

## Bewertungen bei eBay

der BGH auf die konkrete Kenntnis des Presseorgans von der Unzulässigkeit des Hinweises abstellt und die Störerhaftung des Presseorgans ablehnt, weil es die ihm insoweit zumutbaren Prüfungspflichten nicht verletzt habe.

Anders als im vorliegenden Fall war dort das auf Unterlassung in Anspruch genommene Presseorgan mit dem unmittelbaren Handlungsstörer nicht durch einen Vertrag verbunden, durch dessen Ausgestaltung es, wie der Verfügungsbeklagte, maßgeblich darauf hinwirken konnte, dass sich die nahe liegende Gefahr einer missbräuchlichen Verwendung der von ihm zur Verfügung gestellten Leistung durch missbräuchliche Verwendung durch den Kunden nicht realisierte. (...)

**Anmerkung der Redaktion:** Der Leitsatz wurde vom Einsender verfasst.

Eingesandt von Rechtsanwalt Christian Busold, Hamburg.

OLG Hamm: Unzulässige Werbung mit 0190-Nummer für Handy-Klingeltöne

UWG §§ 1, 13 Abs. 4

Leitsatz der Redaktion

Die Werbung in Jugendzeitschriften für das Herunterladen von Klingeltönen und Logos über eine

0190-Nummer ist wettbewerbswidrig, weil auf diese Weise die geschäftliche Unerfahrenheit und der Spieltrieb der Kinder und Jugendlichen ausgenutzt wird.

OLG Hamm, Urt. v. 24.6.2004 – 4 U 29/04, nicht rechtskräftig

(LG Dortmund, Urt. v. 4.12.2003 – 16 O 175/03)

LG Ulm: Anforderungen an strafprozessuale Anordnung von Auskunftserteilung über Telefondaten

StPO §§ 100g, 100h, 162; StGB §§ 263, 263a, 265a

Leitsätze der Redaktion

1. Für die Bestimmung der örtlichen Zuständigkeit hinsichtlich der Auskunft über Verbindungsdaten der Telekommunikation ist es ausreichend, dass das jeweils auskunftspflichtige Unternehmen bei dem angerufenen Gericht eine Niederlassung unterhält.

2. Das Vorliegen eines Anfangsverdachts ist Voraussetzung für eine Auskunft über Verbindungsdaten der Telekommunikation i.S.d. § 100g StPO.

LG Ulm, Beschl. v. 4.11.2004 – 2 Qs 2099/04

(AG Ulm, Beschl. v. 23.9.2004 – 3 Gs AK 1728/04)



## Medienrecht

Thomas Hoeren

### Bewertungen bei eBay

#### Eine kritische Rechtsprechungsübersicht zur Suche nach angemessenen rechtlichen Bewertungen

Der Abschluss von Kaufverträgen via Internet und die Teilnahme an sog. Internetauktionen, wie z.B. eBay, erfreuen sich in den letzten Jahren steigender Beliebtheit. Völlig neue Rechtsstreitigkeiten ergeben sich aus dieser Möglichkeit, Verträge abzuschließen, ohne mit dem Vertragspartner in persönlichen Kontakt zu treten, ja sogar anonym zu bleiben.

Eines dieser rechtlichen Probleme liegt in dem von der Internetplattform eBay zur Verfügung gestellten Bewertungssystem. Hier können Mitglieder von eBay nach erfolgter Vertragsabwicklung ein kurzes Statement zu dem Geschäftsverhalten ihres Vertragspartners geben. Diese Aussagen bilden nicht selten die Grundlage für die Entscheidung zum Vertragsabschluss eines Dritten mit dem Bewerteten, dem dann insb. eine negative Beurteilung schadet. So haben sich Gerichte mit Unterlassungs-, Beseitigungs- und Schadensersatzansprüchen gegen diese Bewertungen zu beschäftigen.

Im Folgenden soll nun die bislang hierzu ergangene Rechtsprechung vor allem aus dem letzten Jahr dargestellt und problematisiert werden.

#### I. eBay-Bewertungssystem

Das eBay-Bewertungssystem trägt dem Umstand Rechnung, dass bei Verträgen über die Internetplattform die Vertragspartner nicht in persönlichen Kontakt treten und so nicht die Möglichkeit haben, einen Eindruck von dem anderen schon vor Vertragsschluss zu gewinnen. In dem eBay-Bewertungssystem können Beurteilungen anderer, die bereits mit dem potentiellen Vertragspartner zu tun hatten, nachgelesen werden, um so eine Einschät-

▷ Prof. Dr. Thomas Hoeren, Universität Münster. Der Verfasser dankt Frau Lena Gräwe, studentische Hilfskraft, für die Aufbereitung des Entscheidungsmaterials.

## Bewertungen bei eBay

zung über dessen Geschäftsgebaren zu bekommen. Nach erfolgter Vertragsabwicklung besteht dann wiederum für jeden Vertragspartner die Möglichkeit, eine Bewertung abzugeben.

Eine Bewertung erfolgt auf zwei verschiedene Arten: Zunächst wird das Verhalten des Geschäftspartners kategorisiert in die Klassen „negativ“, „positiv“ oder „neutral“. Anschließend besteht die Möglichkeit, einen kurzen Kommentar zu der Einordnung abzugeben. Der bewertete Vertragspartner kann seinerseits wieder auf den abgegebenen Kommentar reagieren.

Anhand der Einordnungen wird ein Gesamtbewertungsprofil erstellt, woraus ersichtlich wird, wie viele Bewertungen in den unterschiedlichen Kategorien erfolgt sind.

## II. Gerichtliche Entscheidungen

Die gerichtlichen Entscheidungen zeigen, dass die Weichenstellung für die rechtliche Beurteilung der Aussagen zumeist in der Einordnung dieser als Tatsachenbehauptung oder Werturteil liegt und ermittelt wird, ob sie eine Rechtsverletzung hervorruft, aus der dann ein Beseitigungs-, Unterlassungs- und/oder Schadensersatzanspruch erwachsen kann. Tatsachenbehauptungen und Werturteile müssen jedoch bestimmte Voraussetzungen erfüllen, um unzulässig zu sein.

### 1. Tatsachenbehauptungen

Tatsachenbehauptungen sind einem Beweis zugänglich, also an den Maßstäben von „wahr“ und „unwahr“ zu messen.

#### a) Deliktische Ansprüche

Eine ehrenrührige, *unwahre* Tatsachenbehauptung kann in das allgemeine Persönlichkeitsrecht oder auch den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb eingreifen. Erfolgt das Abgeben der unwahren Bewertung widerrechtlich, d.h., ist sie geeignet negativen Einfluss auf weitere Geschäfte bei *eBay* auszuüben, so kann ein Unterlassungs- bzw. Beseitigungsanspruch gem. § 823 I BGB, § 1004 I BGB bejaht werden.<sup>1</sup> Auch die Geltendmachung eines Schadensersatzanspruchs gem. § 823 I BGB ist dann möglich. Im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens des LG Düsseldorf – auf das noch näher einzugehen sein wird – wurde über eine Kreditgefährdung gem. § 824 BGB entschieden.<sup>2</sup>

#### b) Vertragliche Ansprüche

Einige Gerichte verneinen den Rückgriff auf deliktische Anspruchsgrundlagen und leiten aus §§ 280, 241 BGB i.V.m. den *eBay*-AGB vertragliche Ansprüche her. Die *eBay*-AGB sehen vor, dass ausschließlich wahrheitsgemäße, sachliche Angaben gemacht werden dürfen und die gesetzlichen Bestimmungen zu beachten sind. Diese AGB gelten zwischen den Vertragspartnern zwar nicht unmittelbar,<sup>3</sup> sie obliegen jedoch jedem Vertragsteil als Nebenpflichten.<sup>4</sup>

#### c) Sondermeinung zu „offensichtlich“ unwahren Tatsachen

Die Entscheidung des LG Düsseldorf vom 18.2.2004 fordert im Zusammenhang mit § 824 BGB eine *offensichtlich* unwahre Tatsache und stellt somit zumindest für den Bereich des einstweiligen Rechtsschutzes erhöhte Anforderungen an die Voraussetzungen des § 824 BGB, der grundsätzlich das bloße Vorliegen einer unwahren Tatsache verlangt.<sup>5</sup> Das LG Düsseldorf rechtfertigt die erhöhte Anforderung mit einer von § 824 II BGB geforderten Interessenabwägung. Gegenüber stehen sich das Interesse des Betroffenen an Zurückhaltung der Information einerseits und das Interesse der Mitteilungsempfänger an Veröffentlichung der Information andererseits. Das LG Düsseldorf führt fünf Punkte an, die ein überwiegendes Interesse der Mitteilungsempfänger begründen:

Erstens sei es gerade Sinn und Zweck des Bewertungssystems, ein aussagekräftiges Bild des Verkäufers zu zeichnen. Zweitens habe sich der Verkäufer den Vorteil zu nutze gemacht, durch den Verkauf im Internet eine Vielzahl von potentiellen Käufern zu werben, so dass er auch mit den negativen Konsequenzen leben müsse. Hiergegen könne nicht angeführt werden, dass es der Gewerbetreibende grundsätzlich nicht dulden müsse, dass er bei wirtschaftlich nicht bedeutenden Verträgen in der Öffentlichkeit mit Äußerungen jeglicher Art konfrontiert wird. Das dritte Argument stützt sich auf die Möglichkeit der Gegendarstellung. Der Betroffene könne in direktem Zusammenhang auf die Äußerung reagieren. Viertens werde damit auch dem Umstand Rechnung getragen, dass viele Unternehmen sich dem Markt unter einem Pseudonym präsentieren. Nur in dem Fall, in dem eine offensichtlich unwahre Tatsachenbehauptung vorliege, könne von einer Interessenverletzung des eigentlichen Geschäftsherrn die Rede sein. Fünftens sei die Bewertung für den Markt die einzige Informationsquelle.

#### d) Beweislast: mit oder ohne Umkehrung?

Hinsichtlich der Unwahrheit der Tatsache stellt sich die Frage nach der *Beweislast*. Bei einem Unterlassungsbegehren hat – nach den von der Rechtsprechung zur Verteilung der Beweislast entwickelten Grundsätzen – der von der Behauptung Betroffene die Unwahrheit zu beweisen. Daran orientiert sich dann auch das AG Peine in seiner Entscheidung vom 15.9.2004.<sup>6</sup> Zwar sei nach dem Rechtsgedanken des § 186 StGB der Unterlassungsbeklagte beweispflichtig, d.h., er müsse die Wahrheit der von ihm getätigten Aussage beweisen. Diese Beweislast kehre sich jedoch um, wenn der Unerlassungsbeklagte ein berechtigtes Interesse an der Äußerung nachweisen könne. Da die Bewertung vorliegend als Grundlage für die Kaufentscheidung anderer diene, könne ein solches Interesse bejaht werden. Insofern trifft die Rechtsprechung die Wertung, die im neuen UWG in § 4 Nr. 8 bereits kodifiziert ist. Für den Fall eines berechtigten Interesses ist auch hier eine Umkehr der Beweislast vorgesehen. Das Interesse (meist das des Käufers), sich an die Öffentlichkeit zu richten, ist von dem AG Peine in einer Abwägung zu dem Interesse des Betroffenen an Zurückhaltung der Information auch als überwiegend bewertet worden. Der Betroffene (meist der Verkäufer) wisse, dass er von seinem Vertragspartner öffentlich bewertet werde, er nutze den Effekt einer positiven Bewertung als Werbung, so dass er auch die Auswirkungen negativer Bewertungen hinnehmen müsse. Im Rahmen der Interessenabwägung müsse auch berücksichtigt werden, dass es dem Sinn und Zweck des Bewertungssystems zuwider

1 LG Konstanz v. 28.7.2004 – 11 S 31/04, NJW-RR 2004, 1635 (1636).

2 LG Düsseldorf v. 18.2.2004 – 12 O 6/04, CR 2004, 623 = MMR 2004, 496.

3 BGH v. 7.11.2001 – VIII ZR 13/01, BGHReport 2002, 91 m. Anm. Ernst = CR 2002, 213 m. Anm. Wiebe = MMR 2002, 95.

4 AG Erlangen v. 26.5.2004 – 1 C 457/04, CR 2004, 780 = NJW 2004, 3720 (3721); AG Peine v. 15.9.2004 – 18 C 234/04, NJW-RR 2005, 275.

5 LG Düsseldorf v. 18.2.2004 – 12 O 6/04, CR 2004, 623 = MMR 2004, 496.

6 AG Peine v. 15.9.2004 – 18 C 234/04, NJW-RR 2005, 275.

## Bewertungen bei eBay

liefe, wenn den Bewertenden die Beweislast träge. Dieser gäbe eine Bewertung u.U. dann gar nicht erst ab aus Angst, im Streitfall den Beweis für diese Aussage antreten zu müssen.

Das AG Peine differenziert darüber hinaus zwischen dem tatsächlichen Defekt der verkauften Sache und der Wahrheit der Äußerung des Käufers über diesen Defekt. Vorliegend ging es um die Beschädigung eines Scheinwerfers, der – nach Angaben des Beklagten – einen drei cm langen Riss an der Halterung aufwies. Der Kläger zog, um seiner Beweislast nachzukommen, die Aussage seiner Lebensgefährtin heran, wonach der Scheinwerfer keinen Defekt hatte. Diese Aussage erachtet das Gericht als nicht ausreichend, um die Wahrheit der Behauptung des Beklagten über den Defekt der Sache zu widerlegen. Die Aussage reiche zwar aus, um zu beweisen, dass bei Versendung der Sache diese noch keinen Defekt aufgewiesen habe, nicht gesagt sei damit jedoch, dass die Sache beim Eintreffen bei dem Empfänger nicht den von diesem beschriebenen Defekt hatte und seine Aussage daher nicht der Wahrheit entspreche. Die Empfänger der Aussage legten dieser jedoch gerade den Zeitpunkt nach der Versendung zugrunde.

Das LG Konstanz<sup>7</sup> urteilte über die Beweislast anders. Derjenige, der eine Tatsache behaupte, deren Wahrheit zum Zeitpunkt der Äußerung noch nicht hinreichend geklärt ist, sei in besondere Weise verpflichtet. Er müsse darlegen, auf welche tatsächlichen Erkenntnisse und Grundlagen er seine Aussage stütze. Andernfalls sei die Behauptung des Anspruchsstellers, die Aussage sei unwahr, nicht ausreichend widerlegt. Das LG Konstanz sieht hier also – ohne dass hierfür eine Begründung vorliegt – die Beweislast nicht umgekehrt.

## 2. Werturteile

Werturteile zeichnen sich dadurch aus, dass sie ein Element des Dafür- oder Dagegenhaltens beinhalten und keinem Beweis zugänglich sind.

### a) Grundsätze

In der vom Urteil des LG Konstanz vom 28.7.2004 zu überprüfenden Aussage „Alles Unfug, Kunststück, mit mir nicht zufrieden zu sein“, liegt z.B. ein Werturteil. Die Prüfung unzulässiger Werturteile erfolgt unterschiedlich zu der Tatsachenbehauptung. Die Äußerung von Werturteilen ist – anders als Tatsachenbehauptungen – durch das Grundrecht der Meinungsfreiheit gem. Art. 5 I GG geschützt. Bei der Prüfung der Beseitigungs- bzw. Unterlassungsansprüche analog § 1004 I BGB ist der von der Behauptung Betroffene analog § 1004 II BGB u.U. zur Duldung der Behauptung verpflichtet. Zur Ermittlung dieser Verpflichtung ist eine Interessenabwägung vorzunehmen, für die die Schranke der Meinungsfreiheit gem. Art. 5 II GG der Maßstab ist. Werturteile können die grundrechtlich geschützte Grenze demnach u.a. dann überschreiten, wenn sie eine Ehrverletzung beinhalten. Meinungsfreiheit und Schutz der Persönlichkeit stehen in Wechselwirkung. Nicht jede überzogene oder ausfällige Äußerung bringt daher eine Ehrverletzung mit sich. Erst, wenn mit der Aussage nicht das Kundtun einer Meinung, sondern die Diffamierung einer Person beabsichtigt wird und mit der Aussage eine persönliche Herabsetzung verbunden ist, ist von unzulässiger sog. *Schmähhkritik* zu sprechen.

Das AG Koblenz hat in seiner Entscheidung vom 2.4.2004 einen Eingriff in den eingerichteten und ausge-

übten Gewerbebetrieb wegen Fehlens von Schmähhkritik abgelehnt. Der Anspruchsgegner in dem einstweiligen Verfügungsverfahren bewertet den Anspruchssteller wie folgt: „So etwas hätte ich nicht erwartet. Rate ab.“ Um in dieser Äußerung einen Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb zu sehen, müsse sich die Äußerung gegen die betriebliche Organisation oder die unternehmerische Freiheit richten und über eine bloße Belästigung hinaus gehen. Die hier getätigte Aussage erfülle dieses Kriterium nicht. Auch werde der Achtungsanspruch des Anspruchsstellers dadurch nicht gefährdet.<sup>8</sup>

Das AG Eggenfelden (Urteil vom 16.8.2004) hat in die erforderliche Interessenabwägung einbezogen, dass der Kläger seinerseits Kraftausdrücke verwendet und vorher selbst eine negative Bewertung abgegeben hatte. Darüber hinaus habe sich der Rechtsstreit an einem Fehler des Klägers entzündet.<sup>9</sup>

### b) Werturteil und Tatsachenbehauptung

Wird die Unzulässigkeit des Werturteils bejaht, können daraus die bereits im Zusammenhang mit der Tatsachenbehauptung beschriebenen Ansprüche erwachsen. Ein Beseitigungsanspruch in Form des Widerrufs gem. §§ 823 I, 1004 I BGB dürfte allerdings bei Werturteilen nicht in Betracht kommen, da ein „Gegenbeweis“ in dem Sinne nicht erbracht werden kann.<sup>10</sup> In diesem Fall dürfte lediglich ein Löschungsanspruch sinnvoll sein. In Verbindung mit § 823 II BGB können auch strafrechtliche Normen gem. §§ 185 ff. StGB, wie Beleidigung, üble Nachrede und Verleumdung, in Betracht kommen.<sup>11</sup> So hat das AG Köln jüngst bei offensichtlich beleidigendem Inhalt einer Bewertung einen Löschungsanspruch direkt gegen eBay selbst bejaht.<sup>12</sup>

## 3. (Un-)Sachlichkeit der Bewertung

Einige Gerichte stellen ein besonderes Erfordernis der Sachlichkeit einer Bewertung auf.

### a) AG Erlangen: Pflicht zur Begründung

Besonders hervorzuheben ist das Urteil des AG Erlangen vom 26.5.2004, da dieses auch jenseits des Vorliegens einer unwahren Tatsachenbehauptung oder von Schmähhkritik die Unzulässigkeit einer Aussage bejaht hat, wenn sie unsachlich ist.<sup>13</sup> Diese Ansicht geht zu Gunsten des von der Aussage Betroffenen am weitesten. Sie steht teilweise in Widerspruch zu der zuvor vom AG Koblenz vertretenen Auffassung. Der Beklagte bewertete den Kläger noch vor Bezahlung negativ mit dem Kommentar: „Ein Freund und ich würden hier nicht mehr kaufen.“ Das Gesamtbewertungsprofil des Klägers sank daraufhin von 100 auf 98,5 % positive Bewertungen. Eine Tatsachenbehauptung liegt in dieser Aussage nicht, so dass sie nur an den Maßstäben eines Werturteils zu messen ist. Eine Ehrverletzung oder ein Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb lässt sich hier jedoch nicht erkennen.

7 LG Konstanz v. 28.7.2004 – 11 S 31/04, NJW-RR 2004, 1635 (1636).

8 AG Koblenz v. 2.4.2004 – 142 C 330/04, CR 2005, 72 = MMR 2004, 638 (639).

9 AG Eggenfelden v. 16.8.2004 – 1 C 196/04, CR 2004, 858.

10 LG Konstanz v. 28.7.2004 – 11 S 31/04, NJW-RR 2004, 1635 (1636).

11 AG Koblenz v. 2.4.2004 – 142 C 330/04, CR 2005, 72 = MMR 2004, 638 (639).

12 Allerdings handelt es sich nur um eine Entscheidung im einstweiligen Rechtsschutz; AG Köln, Beschl. v. 15.3.2005 – 119 C 110/05.

13 AG Erlangen v. 26.5.2004 – 1 C 457/04, CR 2004, 780 = NJW 2004, 3720 (3721).

## Bewertungen bei eBay

Dennoch bemängelte das AG Erlangen die Bewertung, weil sie so allgemein gehalten sei, dass sie dem Empfänger eine Reihe von Interpretationsmöglichkeiten lasse. Auf Grund der damit zum Ausdruck kommenden Unsachlichkeit sei sie als unzulässig zu werten und es bestehe ein Lösungsanspruch.<sup>14</sup> Um in der Argumentation der Wechselwirkung zwischen Meinungsfreiheit und Schutz der Persönlichkeit zu bleiben, könnte man sagen, dass das AG Erlangen die Grenzen der Meinungsfreiheit früher überschritten sieht und in dem Schutz der Persönlichkeit bereits eher ein überwiegendes Interesse erkennt. Fraglich ist, ob dies gerechtfertigt ist. Zunächst ist anzumerken, dass die Meinungsfreiheit nicht gänzlich eingeschränkt wird. Das AG Erlangen gesteht zu, dass bei dem eBay-System überwiegend subjektive Meinungen abgegeben werden, stellt an sie jedoch das Erfordernis einer Begründung. Es handle sich insofern bei eBay nicht ausschließlich um ein Meinungsforum, bei dem Meinungen ohne bestimmten Erfordernissen nachzukommen verbreitet werden könnten.<sup>15</sup>

## b) AG Peine: Beweislast beim Bewerteten

Das AG Peine fordert im Zusammenhang mit der Beweislast bei Tatsachenbehauptungen, dass die Beweislast nicht bei demjenigen liegen dürfe, der die Aussage tätigt, da dies dem Sinn und Zweck des Bewertungssystems zuwider laufe.<sup>16</sup> In Anlehnung an dieses Argument könnte man dem AG Erlangen entgegenhalten, dass die wenig konkretisierten Anforderungen an die Begründung die Teilnehmer auch verunsichert, und sie Bewertungen daher gar nicht oder nicht entsprechend ihrer Meinung äußern.

Das AG Erlangen sieht demgegenüber in dem Erfordernis der Begründung der Aussage gerade die Garantie für den Sinn und Zweck der Plattform, durch die alle Nutzer sich voneinander ein angemessenes Bild machen sollen. Dieses Bild könne gerade nicht entstehen, wenn der Nutzer nur mit allgemeinen, überspitzten und schlagwortartig gehaltenen Bewertungen konfrontiert werde. Auch das vielfach ins Feld geführte Argument, der Betroffene habe die Möglichkeit zur Gegendarstellung, greift hier für das AG Erlangen nicht. Eine allgemeine Bewertung verhindere gerade, dass sich der Betroffene auf einen Kritikpunkt beziehen und sich gegen diesen zur Wehr setzen könne.<sup>17</sup>

## c) AG Koblenz: Reine Meinungsforen

Das AG Koblenz tritt in seiner zuvor ergangenen Entscheidung diesen Einschätzungen entgegen. Das AG Koblenz stellt zwar auch darauf ab, dass die Bewertung keine *unsachliche* Schmähkritik enthalten darf, allerdings sieht es in dem Vorliegen einer Begründung kein Kriterium für die Sachlichkeit. Vielmehr sieht es in dem Bewertungssystem ein reines Meinungsforum, so dass es

für die Sachlichkeit nicht auf die Begründung der Aussage ankommen könne.<sup>18</sup> Den Anforderungen der Zulässigkeit kämen sonst nur die Kommentare nach, die eine ausführliche Beschreibung der Transaktion enthielten, so dass auf Grund der „neutralen“ Beschreibung eine Einschätzung erfolgen kann. Gerade die Tatsache, dass nur eine beschränkte Zeichenanzahl für den Kommentar zur Verfügung steht, zeige, dass eine lange Begründung nicht möglich sei und es sich um eine subjektive Meinung handle. Auch der Wortlaut der eBay-AGB, nach denen das Bewertungssystem helfen solle, die Zuverlässigkeit anderer einzuschätzen, mache die Eigenschaft als ausschließliches Meinungsforum deutlich. An die Zuverlässigkeit werden unterschiedliche Kriterien gestellt, jedem sei klar, dass es sich bei der Einschätzung der Zuverlässigkeit um eine subjektive handle.

## III. Kritik der Literatur

Die Literatur hat mit Recht Einiges an dieser instanzgerichtlichen Positionierung auszusetzen.

## 1. Gehalt des Rechts auf Gegendarstellung

Besonders das Argument des LG Düsseldorf und des AG Peine über das Bestehen einer Gegendarstellungsmöglichkeit vermag die Literatur nicht zu überzeugen. Das Argument gehe an der Realität von eBay vor allem deshalb vorbei, weil häufig eine Vielzahl von Bewertungen vorhanden sei, die von den Interessierten alle gesichtet werden müssten. Des Weiteren bleibe eine negative Bewertung in der Gesamtbewertungsstatistik erhalten, unabhängig davon, ob eine Gegendarstellung erfolge.<sup>19</sup>

Teilweise stellt sich die Literatur jedoch auch auf die Seite der Rechtsprechung, so z.B. bei dem Urteil des AG Koblenz. So wird zwar anerkannt, dass in der Ablehnung einer ausführlichen Begründung die Gefahr einer vertrags- und sittenwidrigen Manipulation liege, diese jedoch deshalb nicht verhindert werden könne, weil es keine Möglichkeit gebe, aus dem Ratingsystem auszuweichen. Schon gar nicht dürfe die Gefahr durch eine Veränderung des Bewertungssystems gebannt werden, dies könne allenfalls durch gerichtlichen Schutz erfolgen.<sup>20</sup> Obwohl sogar die Erpressung mit einer negativen Bewertung (sog. Feedback – Erpressung) befürchtet wird, wird das Urteil des AG Koblenz bejaht. Eine absolute Objektivität sei bei einer derart kurzen Darstellung nicht möglich. Des Weiteren bestehe die Gefahr, dass jegliche subjektive Bewertung kritisiert und daher eine Flut an Klagen ausgelöst werde.<sup>21</sup>

## 2. Schwierigkeiten bei der rechtlichen Bewertung

Die vielen, teilweise gegensätzlichen Entscheidungspunkte, wie z.B. im Fall der Beweislastumkehr<sup>22</sup> oder dem Erfordernis einer Begründung,<sup>23</sup> zeigen, dass sich eine einheitliche, gefestigte Rechtsprechung noch nicht gebildet hat.

## a) Interessenabwägung

Bei den in diesem Bereich zu entscheidenden Fällen wird es immer darum gehen, das Interesse an einer möglichst uneingeschränkten Meinungsäußerung und die Risiken des Missbrauchs gegeneinander abzuwägen. Beide Interessen tragen letztendlich zur Zweckerfüllung der Plattform bei, stehen sich jedoch in der Abwägung gegenüber. Man kann der Missbrauchsfahrer entgegenhalten, dass

14 AG Erlangen v. 26.5.2004 – 1 C 457/04, CR 2004, 780 = NJW 2004, 3720 (3721).

15 AG Erlangen v. 26.5.2004 – 1 C 457/04, CR 2004, 780 = NJW 2004, 3720 (3721).

16 Siehe oben.

17 AG Erlangen v. 26.5.2004 – 1 C 457/04, CR 2004, 780 = NJW 2004, 3720 (3721).

18 AG Koblenz v. 2.4.2004 – 142 C 330/04, CR 2005, 72 = MMR 2004, 638 (639).

19 Herrmann, MMR 2004, 497.

20 Ernst, MMR 2004, 640.

21 Herrmann, MMR 2004, 497.

22 Vgl. oben II.1.d).

23 Vgl. oben II.3, dort insb. a).

## Geltungsbereich von Internet-Auktionsbedingungen

es auch jenseits des Internets dazu kommen kann, dass jemand ohne Anlass einen anderen in Verruf bringt. Den Einwand, dass das Internet jedoch eine weitreichendere Verbreitungsplattform ist, lehnen sowohl Rechtsprechung als auch Literatur ab, da sich der Betroffene bewusst für die Plattform entschieden habe und damit für ein erhöhtes Risiko. Dies erscheint auch sinnvoll. Problematisch könnte jedoch sein, ob man dieses Argument auch einem privaten Verkäufer vorhalten kann, der sich die Internetplattform einige Male zu nutze macht, um etwas zu verkaufen, ansonsten aber kein Gewerbetreibender ist, der auf ein weniger riskantes Verkaufsforum ausweichen kann. Um einer Missbrauchsgefahr vorzubeugen könnte das Auktionshaus Standardbewertungen vorformulieren bzw. eine Art Fragebogen erstellen, woraus der Sachverhalt deutlicher hervorgeht, so z.B. ob eine Beschädigung an der Sache vorlag oder ob diese zu spät versandt wurde o.ä., so dass sich auch bei allgemeinen Äußerungen, wie z.B. „Da kaufe ich nie wieder“, eine nähere Klärung des Sachverhalts ergibt. Abgesehen davon, dass dies einen hohen organisatorischen Aufwand darstellt, ist auch hier wieder das Problem des Eingriffs in die Meinungsfreiheit zu sehen, denn eine individuelle Meinungsäußerung liegt in der Verwendung pauschalisierter Bewertungen bzw. in dem Zwang, einen Fragebogen auszufüllen, nicht.

### b) Beweislastverteilung bei unwahrer Tatsachenbehauptung

Hinsichtlich der Beweislast im Falle einer unwahren Tatsachenbehauptung zeigt sich in einigen Fällen – so in dem des AG Peine<sup>24</sup> – ein Problem für den Unterlassungskläger. Die Unwahrheit der Aussage lässt sich teilweise nur beweisen, wenn er in die Sphäre des Beklagten gelangt. Denn vorher kann er über den Zustand der Sache in dem maßgeblichen Zeitpunkt (nach der Versendung)

keine Aussage treffen. Diese Schwierigkeit lässt sich zwar mit dem bereits vom Gericht genannten Argument des überwiegenden Interesses des anderen rechtfertigen. Fraglich ist jedoch, ob dieses überwiegende Interesse überhaupt in allen Fällen vorliegt. Es ist zu überlegen, dass mit der Aussage der Lebensgefährtin im Falle des AG Peine jedenfalls deutlich wird, dass der Kläger keine vertragliche Pflicht verletzt hat, da die Gefahr beim Versendungskauf gem. § 447 I BGB mit Abgabe des Kaufgegenstandes bei dem Versendenden auf den Käufer übergeht.<sup>25</sup> Nach der Aussage des Beklagten würde dem Kläger der Defekt jedoch zugerechnet, weil impliziert wird, dass der Kläger die Sache nicht ordnungsgemäß übermittelt hat. Es zeigt sich also, dass die Beweislastumkehr mit dem Argument, den Sinn und Zweck, das eBay-System zu schützen, sinnvoll ist, für spezielle Fälle u.U. den Interessen nicht gerecht wird.

### IV. Fazit

Die Rechtsprechung zum eBay-Bewertungssystem ist noch sehr uneinheitlich und dogmatisch diffus. Das hängt sicherlich auch damit zusammen, dass ober- oder gar höchstgerichtliche Entscheidungen hierzu (noch) fehlen. Neben den beiden Urteilen der LG Düsseldorf und Konstanz liegen überwiegend amtsgerichtliche Entscheidungen vor. Diese halten nicht immer die auch verfassungsrechtlich wichtige Unterscheidung zwischen Tatsachenbehauptung und Meinungsäußerung durch und bejahen zum Teil einen zu weit gehenden Gegendarstellungsanspruch. Die Suche nach einem rechtlichen Bewertungssystem für das eBay-Bewertungssystem geht also weiter.

<sup>24</sup> Siehe oben.

<sup>25</sup> Eingehend zum Problem der Transportschäden bei Online-Auktionen s. Cichon/Pigbin, CR 2003, 435.

Robert Koch

## Geltungsbereich von Internet-Auktionsbedingungen

### Inwieweit begründen Internet-Auktionsbedingungen Rechte und Pflichten zwischen den Teilnehmern?

*Im vergangenen Jahr haben zwei Urteile des BGH die Diskussion über die Verantwortlichkeit von Auktionshäusern und das Zustandekommen von Verträgen zwischen den Teilnehmern der Auktion beendet. Danach kommen Auktionshäuser für die von ihren Nutzern begangenen Rechtsverletzungen bei Inanspruchnahme auf Unterlassung nicht in den Genuss der Haftungsprivilegierung des § 11 TDG (BGH v. 11.3.2004 – I ZR 304/01, CR 2004, 763 m. Anm. Volkmann). Geklärt ist nunmehr auch, dass der Abschluss des Kaufvertrags nicht wie bei einer Versteigerung i.S.d. § 156 BGB durch Erteilung eines Zuschlags, sondern durch die Annahme eines verbindlichen befristeten Angebots des Verkäufers an den Meistbietenden erfolgt (BGH v. 3.11.2004 – VIII ZR 375/03, CR 2005, 53 m. Anm. Wiebe u. Stern). Zu den nach wie vor offenen Punkten zählt die Frage, ob und inwieweit Auktionsbedingungen vertragliche Rechte und Pflichten zwischen den Teilnehmern begründen. Wie die nachstehenden Ausführungen deutlich machen*

*werden, handelt es sich hierbei nicht nur um ein theoretisches Problem.*

### I. Einführung in die Problematik

Die Nutzungsbedingungen der Auktionshäuser, die die Teilnehmer mit der Anmeldung zu einer Auktionsplattform akzeptieren müssen,<sup>1</sup> enthalten nicht nur Regelungen, die sich auf das Verhältnis zum Auktionshaus (Nutzungsverhältnis) beziehen. Es finden sich darüber hinaus

▷ Prof. Dr. Robert Koch, LL.M. (McGill), ist Professor für Wirtschaftsrecht, insb. Handelsrecht, Außenhandelsrecht und Gesellschaftsrecht an der Hochschule für Wirtschaft und Umwelt (HfWU), Nürtingen-Geislingen.

1 Die Formulierung bei eBay lautet wie folgt: „Indem Sie auf die Schaltfläche ‚Ich stimme zu‘ klicken, akzeptieren Sie die nachfolgenden AGB der eBay International AG und schließen mit dieser einen Vertrag über die Nutzung der eBay-Website, auf der Sie selbstständig Waren und/oder Dienstleistungen anbieten und/oder erwerben können.“